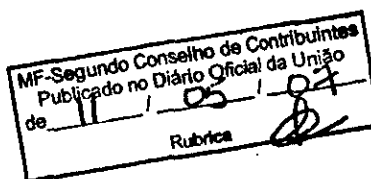




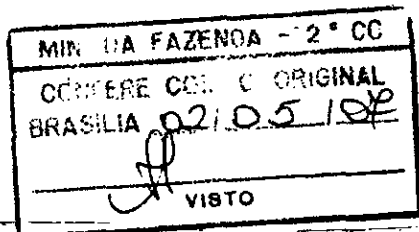
Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 11543.000221/2003-18
Recurso nº : 133.265
Acórdão nº : 203-11.858



Recorrente : ADM EXPORTADORA E IMPORTADORA S/A
Recorrida : DRJ no Rio de Janeiro - RJ



PIS. AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE. Em tendo sido observados os requisitos previstos no artigo 10 do P.A.F., não há que se falar em nulidade do auto de infração levado a efeito, para fins de prevenir a decadência.

NORMAS PROCESSUAIS. EXIGIBILIDADE SUSPensa. LAVRATURA DE AUTO DE INFRAÇÃO. POSSIBILIDADE. As medidas judiciais em si, ainda que suspendam a exigibilidade do crédito tributário, não têm o condão de impedir a lavratura de autos de infração com vistas a evitar a decadência.

AÇÃO JUDICIAL. RENÚNCIA ÀS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS. Medida judicial proposta pelo interessado, contra a Fazenda Nacional, antes ou após o lançamento, com idêntico objeto, impõe renúncia à esfera administrativa.

TAXA SELIC. Procedente é o lançamento com a cobrança da Taxa SELIC sobre os créditos tributários reclamados.

Recurso não conhecido em parte face à opção pela via judicial e negado na parte conhecida.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **ADM EXPORTADORA E IMPORTADORA S/A.**

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de nulidade e, no mérito, em não conhecer em parte do recurso, face à opção pela via judicial e, na parte conhecida, em negar provimento.** Fez sustentação oral pela Recorrente o Dr. Marcos Vinicius Passarelli.

Sala das Sessões, em 28 de fevereiro de 2007.


Antonio Bezerra Neto
Presidente


Dalton Cesar Cordeiro de Miranda
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, Antonio Ricardo Accioly Campos (Suplente), Sílvia de Brito Oliveira, Valdemar Ludvig, Odassi Guerzoni Filho e Eric Moraes de Castro e Silva.

Ausente, justificadamente, o Conselheiro Cesar Piantavigna.

Eaal/inp



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 11543.000221/2003-18
Recurso nº : 133.265
Acórdão nº : 203-11.858

MIN DA FAZENDA - 2ª CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASILIA 02/05/07
VISTO

2ª CC-MF
Fl.

Inconformada, a interessada recorre a este Segundo Conselho de Contribuintes (fls. 668/680), manifestando-se expressamente quanto aos seguintes tópicos:

- (i) existência de provimento jurisdicional (liminar) a possibilitar o cancelamento do Auto de Infração gerreado;
- (ii) nulidade da autuação, em face de suposta não observação ao princípio da verdade material e carência de motivação;
- (iii) improcedência do lançamento do crédito de PIS sobre "Ágio de Participação Societária"; e
- (iv) ~~inaplicabilidade da Taxa-SELIC para fins de atualização de créditos tributários.~~

A instância administrativa está garantida pelo processo de arrolamento de bens instaurado.

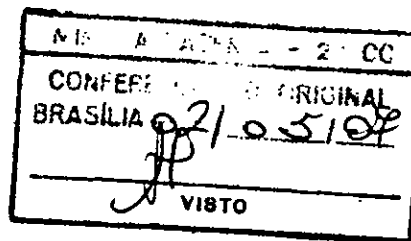
É o relatório.

cef



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 11543.000221/2003-18
Recurso nº : 133.265
Acórdão nº : 203-11.858



2º CC-MF
Fl.

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
DALTON CESAR CORDEIRO DE MIRANDA

O recurso preenche seus pressupostos de admissibilidade, daí dele conhecer.

Como relatado, trata-se de processo administrativo que tem origem em Auto de Infração lavrado com a finalidade de prevenir a decadência, uma vez que o "*crédito tributário lançado (...) está com a exigibilidade suspensa por força de Medida Liminar concedida nos autos do processo nº 2000.50.01.005550-9 da 4ª Vara Federal (art. 151, incisos II e IV, do CTN).*" (fls. 47 a 57).

Em impugnação, a ora recorrente e como razões de defesa sustenta:

- (i) preliminar de nulidade, em face da violação ao princípio da verdade material e carência de motivação;
- (ii) impossibilidade da Fiscalização lançar créditos com a exigibilidade suspensa por força de medida liminar;
- (iii) inconstitucionalidade da Lei nº 9.718/98;
- (iv) impossibilidade de se considerar receita para fins de tributação para o PIS os valores por ela recebidos, interessada, a título de crédito presumido de IPI;
- (v) impossibilidade de se considerar receita para fins de tributação para o PIS, lançamentos contábeis feitos a título de alocação de custos;
- (vi) impossibilidade de se considerar receita para fins de tributação para o PIS, as variações cambiais passivas e valores recebidos de contratos de 'hedge' firmados; e
- (vii) inaplicabilidade da taxa SELIC para fins de atualização de créditos tributários.

Com o julgamento de sua impugnação pela DRJ Rio de Janeiro, o lançamento foi mantido em sua parcialidade, uma vez que foram excluídas as "*receitas registradas nas referidas contas da base de cálculo do PIS considerada na apuração*" (fl. 634), a título de "*LANÇAMENTOS ENTRE ESTABELECIMENTOS DA EMPRESA*" (fl. 633).

Em seu apelo voluntário, a recorrente, ao contrário do que feito/sustentado em impugnação, restringe seus argumentos de defesa para as seguintes matérias:

- (i) existência de provimento jurisdicional (liminar) a possibilitar o cancelamento do Auto de Infração gerreado;
- (ii) nulidade da autuação, em face de suposta não observação ao princípio da verdade material e carência de motivação;
- (iii) improcedência do lançamento do crédito de PIS sobre "*Ágio de Participação Societária*", e

anf



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 11543.000221/2003-18
Recurso nº : 133.265
Acórdão nº : 203-11.858

MIN DA FAZENDA - 2.ª CC
CONFERE ORIGINAL
BRASÍLIA 02/05/04
<i>[Assinatura]</i>
VISTO

2ª CC-MF
Fl.

- (iv) inaplicabilidade da Taxa SELIC para fins de atualização de créditos tributários.

A questão ventilada no item (ii) acima: nulidade da autuação em face de suposta observação ao princípio da verdade material e carência motivação, é de fácil solução, pois como já decidido diversas vezes por este Colegiado, as medidas judiciais impetradas e/ou ajuizadas não têm o condão de afastar a possibilidade de evitar a lavratura de autos de infração, pela Fiscalização, com a finalidade de prevenir a decadência.

~~Por estes argumentos, deixo de acolher a preliminar argüida, uma vez que preenchidos expressamente os requisitos do artigo 10 do P.A.F. no presente feito, ao contrário do que alegado pela recorrente.~~

Rejeito a aludida preliminar.

No que diz respeito à aplicação da renúncia à via administrativa pelo acórdão recorrido, entendo que alguns esclarecimentos devam ser feitos a meus pares, não obstante a matéria já estar devidamente pacificada na esfera do Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda.

O aludido processo judicial intentado pela recorrente, e segundo ela própria, tem por escopo a não obrigação dela (interessada) se "*submeter às alterações trazidas pela Lei Ordinária nº 9.718/98 em relação ao PIS doc. Fls. 59 a 88.*" Aliás, a liminar judicialmente deferida o foi "*para suspender a exigibilidade do crédito tributário decorrente da alteração da base de cálculo do PIS, sobre as receitas da impetrante, não decorrentes da venda de mercadorias, de mercadorias e de serviços e serviços de qualquer natureza.*" (fl. 81).

Do acórdão recorrido, destaco o seguinte trecho: "*a presente autuação diz respeito, conforme relatado pela autoridade lançadora às fls. 55, às demais receitas auferidas pela empresa, as quais não decorrem da venda de mercadorias e da prestação de serviços, estando, desta forma, alcançadas pelo referido provimento judicial, uma vez que sua tributação está prevista na Lei nº 9.718/98, objeto da contestação judicial. Em decorrência, a exigibilidade do presente crédito está suspensa, tendo o lançamento o objetivo de resguardá-lo dos efeitos da decadência.*" (fl. 620).

A meu sentir, a Quinta Turma da DRJ Rio de Janeiro, feitos esses esclarecimentos, deveria ter se limitado à aplicação da renúncia à via administrativa, pois como expressamente reconhecido, as receitas autuadas estavam 'protegidas' pela liminar judicialmente deferida. Mas não, o acórdão recorrido foi além e houve por bem apreciar as seguintes receitas, reconhecidamente alcançadas por um provimento jurisdicional: receitas de exportação; receitas decorrentes de crédito decorrente da Lei nº 9.363/96; variações cambiais passivas; operações de *swap*; lançamentos entre estabelecimentos da empresa; e, reversão da despesa.

O contribuinte, ora recorrente e por seu turno, em suas razões de apelo voluntário, resolve tão somente enfrentar parte das *receitas* analisadas pelo acórdão recorrido, uma vez que em seu recurso e no mérito, enfrenta tão somente a 'receita' decorrente do "valor registrado na conta 361.101, intitulada "Ágio de Participação Societária"" (fl. 676 - destaques no original).

anf



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 11543.000221/2003-18
Recurso nº : 133.265
Acórdão nº : 203-11.858

MIN DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE O ORIGINAL
BRASÍLIA 02/05/04
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Aliás, em relação a esta 'receita', a recorrente expressamente informa que independentemente "do fato de tratar-se claramente de erro de escrituração, *exsurge claro que, ainda que se assuma, por falta de provas em sentido contrário, que tal lançamento refletiria uma receita, com a decisão obtida nos autos do referido Mandado de Segurança nº 2000.50.01.005549-2, foi definitivamente declarado pelo Poder Judiciário que todas as receitas auferidas pela Recorrente, distintas daquelas provenientes da venda de bens e de serviços, não poderiam ter sido oneradas pelo PIS. Por tal razão e, principalmente, em respeito à ordem judicial obtida pela Recorrente, faz-se imperativo, permissa vênia, o cancelamento de crédito de PIS sobre a suposta receita refletida no lançamento contábil ora analisado.*" (fls. 676/677).

No mais, a recorrente, em diversas passagens de seu apelo, faz questão de registrar a necessidade de ser cancelada a autuação em razão dos efeitos da liminar que ainda detém em seu favor, conforme consultado no sítio eletrônico do Tribunal Regional Federal da Segunda Região.

Por essas razões, entendo que bastaria a nós neste Colegiado tão somente apreciar a preliminar já examinada e rejeitada de nulidade do Auto de Infração lavrada, juntamente com a questão da suposta inaplicabilidade da taxa SELIC para fins de correção dos créditos em discussão; pois como expressamente reconhecido pela Fiscalização, e também pela ora recorrente, os créditos objetos desse processo são os mesmos que ainda protegidos por um provimento jurisdicional liminar deferido, o que afastaria a discussão dessa esfera administrativa, conforme, aliás, justifica vasta jurisprudência neste sentido.

Destaco ainda, por relevante, que são improcedentes para este processo as alegações da recorrente de que teria provimento judicial final e a seu favor, em face de decisão transitada em julgada proferida pelo Supremo Tribunal Federal.

Dúvidas não há de que a recorrente é detentora de tal decisão, transitada sim em julgada, mas para este processo a mesma não tem qualquer serventia, pois a autuação foi levada a efeito em razão de liminar deferida nos autos do MS nº 2000.50.01.005550-9 (fl. 54), ainda em grau de embargos de declaração no Egrégio Tribunal Regional Federal da Segunda Região.

O outro 'mandamus', ao qual faz alusão a recorrente (2000.50.01.005549-2) e para o qual é detentora de decisão final do Poder Judiciário, em nenhum momento foi mencionado pela Fiscalização e para fins da autuação ora combatida e analisada.

Neste sentido, não conheço do apelo voluntário guindado a este Colegiado com relação às matérias submetidas ao Poder Judiciário, frisando que ao final caberá à Fiscalização aplicar e observar aquilo que em definitivo restar decidido pelo Poder Judiciário e nos autos do MS nº 2000.50.01.005550-9 (fl. 54).

Cabe ainda registrar, por oportuno e com relação ao tema receitas provenientes de exportação à Zona Franca de Manaus e compensações que teriam sido realizadas pela recorrente, que tais matérias foram devidamente enfrentadas pelo acórdão recorrido, mesmo que suscitadas de forma intempestiva pela recorrente.

No que diz respeito às exportações à ZFM, as receitas oriundas destas operações não estão acobertadas pela liminar deferida, pois equiparadas à venda de mercadorias e, em sendo assim, sequer foram objeto de autuação. Quanto ao item compensações realizadas, a Fiscalização muito bem informou que essas estão sendo tratadas em processo próprio e, mesmo

cc/



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2º CC	
CONFERE C	ORIGINAL
2ª ABILIA	02.05.107
VISTO	

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 11543.000221/2003-18
Recurso nº : 133.265
Acórdão nº : 203-11.858

assim, aludida compensação não alcançaria os valores do PIS apurados com base em receita cuja tributação é judicialmente contestada.

Por fim e enfrentando a suposta inaplicabilidade da taxa SELIC aos créditos apurados, consigno que a jurisprudência do Segundo Conselho já se sedimentou no sentido de que *"É cabível a exigência, no lançamento de ofício, de juros de mora calculados com base na variação acumulada da Selic."*¹

Em conclusão, voto pelo não provimento ao recurso interposto, conforme acima apontado.

É como voto.

Sala das Sessões, em 28 de fevereiro de 2007.


DALTON CÉSAR CORDEIRO DE MIRANDA

¹ RV 129.065, Acórdão nº 204-00361, Conselheira relatora Adriene Maria de Miranda

cmf